

AGI Lombardia

“Corso di Diritto Previdenziale”

APPLICAZIONE DEL MASSIMALE CONTRIBUTIVO

Avv. Renato Scorcelli

10 Novembre 2022

- **I PRESUPPOSTI DI APPLICABILITA' DEL MASSIMALE**
- **L'ACCERTAMENTO DEI PRESUPPOSTI PER L'APPLICAZIONE DEL MASSIMALE**
- **L'ERRATA APPLICAZIONE DEL MASSIMALE: LE SANZIONI A CARICO DEL DATORE E LA RIVALSA SUL LAVORATORE**
- **LA MANCATA APPLICAZIONE DEL MASSIMALE**
- **RECUPERO CONTRIBUTIVO E RIFLESSI FISCALI AI FINI IRPEF, IRES E IRAP PER IL LAVORATORE ED IL DATORE**

Art. 2, comma 18, Legge 8 agosto 1995 n. 335 c.d. Legge Dini

La Legge 8 agosto 1995 n. 335 (c.d. Legge Dini), al fine di contenere il costo del lavoro e della spesa pubblica per le pensioni, ha introdotto il **massimale annuo della base contributiva e pensionabile**

Art. 2, comma 18, Legge 8 agosto 1995 n. 335 c.d. Legge Dini

*«Per i lavoratori, privi di anzianità contributiva, che si iscrivono **a far data dal 1° gennaio 1996 a forme pensionistiche obbligatorie** e per coloro che **esercitano l'opzione per il sistema contributivo [...]** è stabilito **un massimale annuo della base contributiva e pensionabile [...]** con effetto sui periodi contributivi e sulle quote di pensione successivi alla data di prima assunzione, ovvero successivi alla data di esercizio dell'opzione. Detta misura è annualmente rivalutata sulla base dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati, così come calcolato dall'ISTAT.»*

La soglia del massimale è rideterminata annualmente.

Per il **2022** il massimale è pari a **105.014,00 euro**
(Circolare INPS 33/2022).

I PRESUPPOSTI DI APPLICABILITA' DEL MASSIMALE

Il datore di lavoro è tenuto al versamento della contribuzione IVS entro il massimale rispetto a:

- a) I lavoratori **privi di anzianità** contributiva riferibile a **periodi anteriori al 1° gennaio 1996**, oppure;
- b) I lavoratori che esercitano l'opzione per il c.d. **sistema contributivo** (in tal caso il **massimale contributivo** trova applicazione **successivamente all'esercizio dell'opzione** che **non ha effetto retroattivo**)

a) L'anzianità contributiva

Messaggio INPS 31 dicembre 2020 n. 5062

*“Per **anzianità contributiva** si intende il complesso degli **accrediti** – pur se registrati in gestioni diverse – relativi a rapporti di lavoro privati o pubblici, dipendenti o autonomi (con versamenti di contributi, in tal caso, presso le rispettive casse di previdenza), in Italia o all'estero, entro il 31 dicembre 1995.*

*“Sono inclusi i periodi di **contribuzione figurativa**, di **contribuzione facoltativa**, i riscatti, i trasferimenti gratuiti ed onerosi, nonché la **contribuzione volontaria**”.*

Il massimale **non trova applicazione** per:

- 1) I lavoratori che **abbiano maturato in Paesi UE o convenzionati, anteriormente al 1° gennaio 1996, una anzianità contributiva**, anche se inferiore ai 18 anni e il pro rata italiano sia calcolato esclusivamente con il sistema contributivo (Circolare INPS n. 21 del 29 gennaio 2001)

Il massimale **non trova applicazione** per:

- 2) I lavoratori che abbiano ricevuto antecedentemente al 1° gennaio 1996 **compensi percepiti a titolo di collaborazione coordinata e continuativa** (Circolare INPS n. 178 del 12 dicembre 2002)

Il massimale **non trova applicazione** per:

3) I lavoratori iscritti ad una **gestione obbligatoria prima del 1° gennaio 1996**: secondo l'INPS, sono ricomprese tutte le **gestioni pensionistiche obbligatorie dei lavoratori dipendenti**, lavoratori autonomi, Casse per liberi professionisti e addirittura le **casce/gestioni in Paesi UE o convenzionati** (Circolare INPS n. 42 del 17 marzo 2009).

Messaggio INPS n. 219 del 4 gennaio 2013

Secondo l'INPS:

- *“la contribuzione versata anteriormente al 1° gennaio 1996 in qualsiasi gestione pensionistica obbligatoria, anche se diversa da quella di iscrizione al 1° gennaio 1996, comporta la non applicazione del massimale contributivo”.*
- per **“contribuzione obbligatoria”** si intende: **“Gestioni pensionistiche obbligatorie dei lavoratori dipendenti, lavoratori autonomi, Casse per liberi professionisti. Per i lavoratori che abbiano maturato anzianità contributiva ante 1.1.96 in Paesi della CEE o convenzionati si veda la circolare n. 21 del 29 gennaio 2001”.**

b) L'opzione per il sistema contributivo

Il **massimale contributivo** si applica **anche** ai lavoratori che – nonostante abbiano già maturato anzianità contributiva alla data del 1° gennaio 1996 - esercitino **l'opzione per il sistema di calcolo della pensione c.d. contributivo**.

Tale opzione, una volta esercitata, è **irreversibile**: **dal mese successivo** a quello in cui è **stata effettuata la domanda** il datore di lavoro non è più tenuto ad applicare il massimale contributivo (Circolare INPS del 17 marzo 2009).

Venir meno del massimale: il riscatto oneroso

L'assoggettamento del lavoratore al massimale contributivo può **venire meno** nel corso del rapporto di lavoro nel caso in cui il lavoratore effettui il c.d. **“riscatto oneroso”** (ad es: servizio di leva obbligatoria, corsi di laurea), **acquisendo anzianità contributiva per periodi antecedenti al 1° gennaio 1996** non coperti da anzianità.

Il riscatto oneroso

Art.1, comma 280, L. 28 dicembre 2015 n. 208 e Circolare INPS 17 marzo 2009 n. 42

Una volta presentata la domanda di riscatto, il lavoratore **non è più soggetto all'applicazione del massimale contributivo** *“a partire dal mese successivo a quello di presentazione della domanda di riscatto o accredito figurativo alla sede INPS territorialmente competente”*.

Il riscatto oneroso

Circolare INPS 17 marzo 2009 n. 42

A partire da tale data la **contribuzione dovrà essere versata sull'intera retribuzione** e non più entro la soglia del massimale.

Il c.d. riscatto oneroso, quindi, **non comporta l'esclusione del massimale retroattivamente** (Art.1, comma 280, L. 2015/208)

Il riscatto oneroso

Circolare INPS 17 marzo 2009 n. 42

*“Al fine di consentire il corretto adempimento degli obblighi contributivi il **lavoratore** è tenuto a dare **tempestiva comunicazione** al proprio **datore di lavoro** dell’avvenuta presentazione della **domanda di riscatto o accredito figurativo** alla sede INPS territorialmente competente fornendo copia della ricevuta attestante la presentazione della relativa domanda”.*

L'ACCERTAMENTO DEI PRESUPPOSTI PER L'APPLICAZIONE DEL MASSIMALE

Il massimale contributivo costituisce un **esonero parziale dal generale obbligo contributivo**.

In caso di contestazione della sua applicazione, quindi, grava sul **datore di lavoro l'onere di provare** la ricorrenza nel caso **specifico dei requisiti di fatto e di diritto** che danno diritto all'applicazione di **tale esonero** (Cass. n. 18160/2018; Cass. n. 16639/2014).

La legge nulla prevede in ordine alle modalità attraverso le quali il datore di lavoro può verificare il ricorrere dei presupposti per l'applicazione del massimale nei confronti del singolo lavoratore e, quindi, limitarsi al versamento della contribuzione entro la relativa soglia.

Circolare INPS 7 settembre 1996 n. 177 e
Messaggio INPS 10 dicembre 2021 n.4412

I datori di lavoro che intendono applicare il massimale contributivo devono ***“acquisire una dichiarazione del lavoratore attestante l'esistenza o meno di periodi utili o utilizzabili ai fini dell'anzianità contributiva anteriori al 1° gennaio 1996. In caso affermativo sottoporranno a contribuzione pensionistica l'intera retribuzione senza cioè applicare il massimale. In caso di dichiarazione negativa ed in assenza di diverse risultanze eventualmente rilevate da altra fonte in possesso del datore di lavoro, quest'ultimo sottoporrà al prelievo contributivo ai fini pensionistici la sola quota di retribuzione sino al massimale annuo di L. 132 milioni annualmente rivalutabile”***.

**LE CONSEGUENZE DELL'ERRATA
APPLICAZIONE DEL MASSIMALE:
SANZIONI A CARICO DEL DATORE E LA
RIVALSA SUL LAVORATORE**

SANZIONI A CARICO DEL DATORE DI LAVORO

Erronea applicazione del massimale, in assenza dei presupposti



Versamento, da parte del datore di lavoro, della contribuzione in misura inferiore a quella effettivamente dovuta

L'INPS recupera i maggiori contributi e le relative sanzioni tramite invio al datore di lavoro di **diffida** (atto interruttivo di prescrizione).

Intimazione al pagamento **nel termine di 90 giorni**.

Tale diffida non preclude all'INPS di recuperare eventuali differenze per contributi e oneri accessori riferiti al medesimo periodo, nel caso in cui tali differenze emergessero in seguito a successivi controlli.

Qualora il datore di lavoro non provveda alla regolarizzazione nei termini indicati nella diffida, l'INPS potrà procedere al recupero dei contributi e delle sanzioni attraverso **l'emissione di un avviso di addebito avente valore di titolo esecutivo.**

L'INPS può dunque richiedere **al datore di lavoro**, il versamento:

- (i) dei **maggiori contributi IVS (Invalidità, Vecchiaia e Superstiti)** dovuti sulla **quota di retribuzione eccedente il massimale** (comprensivi della **quota a carico del lavoratore** e dell'aliquota aggiuntiva dell'1% a carico di quest'ultimo, di cui all'art. 3-ter D.L. 384/1992)
- (ii) delle **sanzioni civili** di cui all'art. 116, comma 8, della Legge 23 dicembre 2000 n. 388

L'errata applicazione del massimale può integrare due distinte fattispecie di illecito:

1. Omissione contributiva (art. 116, comma 8, lett. a L. 388/2000):
quando l'ammontare del **“mancato o ritardato pagamento di contributi o premi”** è rilevabile dalle denunce e/o registrazioni obbligatorie effettuate dal datore di lavoro.

In tal caso, al datore di lavoro si applica una **sanzione pari al 5,5%** (per anno, maggiorata del tasso ufficiale di riferimento) fino **al tetto del 40% dei contributi** (oltre tale soglia sono dovuti soltanto gli interessi di mora).

2. Evasione contributiva (art. 116, comma 8, lett. b, L. 388/2000):

più grave della precedente

quando il datore di lavoro, “mediante **registrazioni o denunce obbligatorie omesse o non conformi al vero**”, “con **l'intenzione specifica di non versare i contributi** o premi, **occulta rapporti di lavoro in essere ovvero le retribuzioni erogate**”.

In tal caso, al datore si applica la **sanzione** civile, determinata in ragione d'anno, in misura pari del **30% dei contributi evasi** (con un tetto del 60%).

Art. 116 co. 8, lett. b) L. 388/2000

(Ravvedimento operoso)

*«Qualora la denuncia della situazione debitoria sia effettuata spontaneamente prima di contestazioni o richieste da parte degli enti impositori e comunque entro dodici mesi dal termine stabilito per il pagamento dei contributi o premi e **sempreché** il versamento dei contributi o premi sia effettuato entro trenta giorni dalla denuncia stessa, i soggetti sono tenuti al pagamento di una sanzione civile, in ragione d'anno, pari al tasso ufficiale di riferimento maggiorato di 5,5 punti; la sanzione civile non può essere superiore al 40 % dell'importo dei contributi o premi, non corrisposti entro la scadenza di legge».*

Art. 116 co. 8, lett. b) Legge 388/2000:

La norma consente **riduzione delle sanzioni civili** previste per **l'evasione a quella previste per la mera omissione** in presenza di 2 presupposti (ravvedimento operoso):

(i) denuncia spontanea effettuata **prima di contestazioni** o richieste da parte degli enti impositori e **comunque entro 12 mesi dal termine previsto per il pagamento dei contributi**

e

(ii) pagamento dei contributi **entro 30 giorni dalla denuncia spontanea**

Messaggio INPS 31 dicembre 2020 n. 5062

In caso di **regolarizzazione spontanea per errata applicazione del massimale contributivo**, trovano applicazione le sanzioni meno gravose **dell'omissione contributiva**

In caso di **più datori di lavoro nell'anno** è tenuto al **pagamento** quello **presso il quale è stato superato il massimale**

Messaggio INPS 10 dicembre 2021 n. 4412

Omessa comunicazione del lavoratore al datore del riscatto o accrediti figurativi

Regime ridotto delle sanzioni nei casi in cui il lavoratore sia passato **senza informare il datore da metodo contributivo a misto** durante il rapporto di lavoro per effetto di un **riscatto** o di **accrediti figurativi** (del periodo di leva o di maternità al di fuori del rapporto di lavoro). In tali casi, ai datori di lavoro già sanzionati, possibilità di richiedere la **riduzione delle sanzioni ai soli interessi legali**, applicabili fino al termine del pagamento della diffida.

Messaggio INPS 10 dicembre 2021 n. 4412

Omessa comunicazione del lavoratore al datore del riscatto o accrediti figurativi

«Con riguardo a tale specifica fattispecie - acquisizione di anzianità contributiva su domanda (riscatto o accredito figurativo) - è stata considerata la possibilità di **ritenere applicabile la previsione di cui alla lettera a), prima parte, del comma 15, dell'articolo 116 della legge n. 388/2000, che consente, fermo l'integrale pagamento dei contributi dovuti, la riduzione delle sanzioni civili fino alla misura degli interessi legali** nel caso di “**mancato o ritardato pagamento di contributi o premi derivanti da oggettive incertezze connesse a contrastanti ovvero sopravvenuti diversi orientamenti giurisprudenziali o determinazioni amministrative sulla ricorrenza dell'obbligo contributivo**”, sul presupposto, come detto, che nelle ipotesi in trattazione il datore di lavoro avrebbe continuato a considerare regolarmente adempiuto l'obbligo contributivo **in assenza della rettifica della dichiarazione originariamente resa dal lavoratore**»

Messaggio INPS 10 dicembre 2021 n. 4412

Omessa comunicazione del lavoratore al datore del riscatto o accrediti figurativi

- «A tale riguardo si osserva che, seppure una stringente interpretazione letterale della disposizione di cui al citato comma 15 rinvia a fattispecie diverse rispetto a quelle delineate, **tuttavia, la ratio della norma deve ravvisarsi nell'esigenza di evitare conseguenze eccessivamente onerose in caso di mancato o ritardato pagamento dovuto a situazioni di obiettivamente incertezza, melius, di non conoscenza di circostanze determinanti l'an e il quantum dell'obbligazione contributiva.**
- Acclarata la ricorrenza di tale situazione nelle ipotesi di regolarizzazione della contribuzione dovuta sull'imponibile eccedente il massimale, **appare conforme alla ratio suindicata l'applicazione anche al caso di specie del comma 15 dell'articolo 116** con conseguente possibilità di **riduzione delle sanzioni civili di cui al precedente comma 8, sempre che si sia provveduto, come espressamente disposto dal citato articolo 116, all'integrale versamento dell'importo dovuto a titolo di sorte contributiva** (in tal senso ex multis Cass. Civ., sez. Lav., n. 4077/2016)».

Messaggio INPS 10 dicembre 2021 n. 4412

La situazione sembra assai simile alla errata applicazione da parte del datore di lavoro del massimale a seguito di mancata o erronea comunicazione da parte del lavoratore di periodi contributivi precedenti al 1° gennaio 1996.

Corte App. Milano 369/2020; Corte App. Milano 659/2021 (est. Pattumelli)

Se il datore di lavoro trasmette all'INPS **richiesta di regolarizzazione spontanea** (c.d. ravvedimento operoso) del trattamento contributivo ma **non versa** i contributi dovuti **entro il termine di 30 giorni** da tale richiesta continua trovare applicazione la **disciplina sanzionatoria** prevista per **l'evasione contributiva** senza che possa assumere **rilevanza alcuna** *«la valutazione dello stato soggettivo sotteso alla mancata osservazione della tempistica stabilita»* (art. 116, co. 8, lett b) L. 388/2000) (il datore aveva giustificato il ritardo con la mancata trasmissione di certi dati da parte dell'INPS)

Corte App. Milano 369/2020; Corte App. Milano 659/2021 (est. Pattumelli)

Se il datore di lavoro trasmette all'INPS **richiesta di regolarizzazione spontanea** (c.d. ravvedimento operoso) «**opta per l'applicazione del regime dell'evasione** in cui tale istituto rientra assumendo su di se le conseguenze in caso di mancato rispetto del termine previsto dalla legge» , **privando altresì «di rilevanza l'elemento intenzionale sotteso a tale violazione»** Contra Trib. Milano 425/2021 (est. Moglia)

Confermata da Corte App. Milano 269/2022 (est. Cuomo)

Cass. 21831/2022: EVASIONE

- “Per configurare **un occultamento della base contributiva**, non è necessario che manchi qualsivoglia elemento documentale (...) e' **sufficiente a tal fine che la denuncia obbligatoria sia mancata o incompleta o non conforme al vero**, dal momento che, **così facendo viene nascosta all'ente previdenziale l'effettiva sussistenza dei presupposti fattuali dell'imposizione (...)**;
- **ne' varrebbe obiettare che, qualora i rapporti e le effettive retribuzioni venissero comunque registrati**, l'ente impositore potrebbe venire a conoscenza della situazione effettiva, dal momento che, in difetto di una denuncia periodica veritiera, **tale conoscenza resterebbe meramente eventuale, ossia collegata ad un altrettanto eventuale accertamento condotto dall'ente, che si vedrebbe così onerato di un'incessante attività ispettiva (...)** E il fatto che **l'inoltro di denunce infedeli o la loro omissione configuri un occultamento dei rapporti di lavoro o delle retribuzioni erogate (o di entrambe le cose)**, che di per se' **fa presumere l'esistenza di una specifica volontà datoriale di sottrarsi al versamento dei contributi dovuti**, non può dirsi irrispettoso della lettera della L. n. 388 del 2000, articolo 116, comma 8, lettera b), dal momento che il **rilievo da essa attribuito all'elemento intenzionale** consente, anche in ipotesi di denunce omesse o non veritiere, di escludere l'ipotesi dell'evasione: si tratta infatti di **presunzione relativa, che può essere vinta mediante l'allegazione e prova (l'onere delle quali è a carico del soggetto inadempiente) di circostanze dimostrative dell'assenza del fine fraudolento”**

Trib. Milano 425/2021 (est. Moglia)

Confermata da Corte App. Milano 269/2022

L'omessa o infedele denuncia mensile o le denunce obbligatorie **non conformi** al vero integrano **evasione contributiva** (ex art. 116, comma 8, lett. b L. 388/2000) in quanto fanno **presumere la volontà datoriale di occultare i dati allo specifico fine di non versare i contributi dovuti.**

Tuttavia *«la mera omissione realizza l'evasione solo laddove non vi sia prova che tale condotta sia stata posta in essere per ragioni diverse dall'intento fraudolento».*

Nel caso di specie è stata configurata l'ipotesi della omissione ex art. 116, comma 8, lett. a) L. 388/2000, avendo il **datore di lavoro dato prova dell'assenza dell'intento fraudolento** - così superando la presunzione della sussistenza dell'elemento soggettivo - dimostrando che la **non veridicità delle denunce non era fatto imputabile allo stesso ma alle errate informazioni fornite dal dipendente.**

Trib. Milano 425/2021 (est. Moglia)
Confermata da Corte App. Milano 269/2022

Dunque **di fronte alla prova dell'assenza di intento fraudolento**, la domanda di regolarizzazione spontanea, **pur non seguita dal tempestivo pagamento nei 30 gg**, non può trasformarsi in evasione.

Ratio art. 116 co.8, lett. b) Legge 388/2000: **premia a certe condizioni l'evasore che si autodenuncia** → sarebbe contrario alla *ratio* della norma applicare a chi ha commesso un omissione lo stesso trattamento riservato all'evasore

Anche l'**INPS del resto con Messaggio del 31 dicembre 2020 n. 5062 ha affermato che «in caso di regolarizzazione spontanea da parte del datore di lavoro, la fattispecie rimane riconducibile all'ipotesi di omissione contributiva»**

Corte App. Milano 269/2022 (rel. Cuomo)

Ha **escluso** che il **ritardo nel pagamento dei contributi** dopo la denuncia spontanea integri un'ipotesi di **evasione contributiva** in quanto, nel caso di specie, il **datore di lavoro non ha volontariamente e scientemente evaso la contribuzione con riferimento al proprio dirigente ma è stata indotta in errore da quest'ultimo** (il dirigente aveva prima escluso l'esistenza a suo favore di contribuzione anteriore al 1° gennaio 1996 e solo successivamente aveva comunicato l'esistenza di un periodo contributivo all'estero valorizzabile in Italia ai fini contributivi)

La richiesta di regolarizzazione del datore **non è di ravvedimento operoso** (non sussistendo l'ipotesi dell'evasione) ma è una domanda di regolarizzazione a seguito di incolpevole omissione.

Conseguentemente **non si applica il secondo capoverso dell'art. 116, co. 8, lett. b) L. 388/2000 che prevede il versamento dei contributi entro 30 giorni dalla denuncia spontanea.**

Trib. Roma 9689/2021 (est. Monterosso)

L'omessa o infedele denuncia o le denunce obbligatorie **non conformi** al vero integrano **evasione contributiva** (ex art. 116, comma 8, lett. b L. 388/2000) in quanto fanno **presumere la volontà datoriale di occultare i dati per non versare i contributi dovuti**.

Tuttavia il **datore di lavoro può fornire la prova «dell'assenza *dell'intento fraudolento*»**.

Nel caso di specie è **stato escluso tale intento** per aver il datore **denunciato spontaneamente l'irregolarità** e per aver **dimostrato che l'errata applicazione dei massimali** era dipesa da un **«errore della società di consulenza** incaricata della gestione degli adempimento amministrativi, previdenziali e fiscali relativi al personale» a cui era stato poi revocato l'incarico.

Anche **l'INPS con Messaggio del 31 dicembre 2020 n. 5062 ha affermato che «in caso di regolarizzazione spontanea** da parte del datore di lavoro, la fattispecie rimane **riconducibile all'ipotesi di omissione contributiva»**

Corte App. Roma 2433/2021 (Rel. Nettis)

Trib. Milano 780/2018

L'autodenuncia spontanea della situazione debitoria prima di contestazioni o richieste da parte dell'INPS è comportamento **incompatibile con l'intento fraudolento** di sottrarsi all'assolvimento degli oneri contributivi e quindi **esclude l'ipotesi di evasione contributiva**.

Anche **l'INPS con Messaggio del 31 dicembre 2020 n. 5062 ha affermato che «in caso di regolarizzazione spontanea** da parte del datore di lavoro, la fattispecie rimane **riconducibile all'ipotesi di omissione contributiva»**

Sussiste quindi una ipotesi di omissione ex art. 116 co.8, lett. a) e non di evasione ex art. 116 co.8, lett. b) Legge 388/2000

Tribunale di Milano, 17 febbraio 2022, n. 106 (est. Saioni)

In caso di errata applicazione del massimale, il **datore tenuto al pagamento delle sanzioni civili in favore dell'INPS** anche qualora il **versamento della contribuzione in misura inferiore a quella dovuta sia dipeso da una errata dichiarazione del lavoratore** in ordine alla propria posizione previdenziale, atteso che **«l'obbligo contributivo del datore di lavoro opera in maniera oggettiva, in relazione alla situazione di fatto esistente al 1° gennaio 1996 e non come riflesso di altrui dichiarazioni, rivelatesi difformi dal dato di fatto, a nulla rilevando eventuali considerazioni in ordine alla mala o buona fede del dichiarante e del datore di lavoro. La dichiarazione di autocertificazione resa da un proprio dipendente non può essere invocata come fonte esonerativa dell'obbligo contributivo. Per a»** (conf. Sulla natura delle sanzioni Cass. n. 5088/1995; n°8324/2000; n. 24358/2008 e Cass. n. 14475/2009)

LA RIVALSA DEL DATORE DI LAVORO

Art. 2115 c.c.

«L'imprenditore è responsabile del versamento del contributo, anche per la parte che è a carico del prestatore di lavoro, salvo il diritto di rivalsa secondo le leggi speciali»

Art. 19 della Legge n. 218/1952

«Il datore di lavoro è responsabile del pagamento dei contributi anche per la parte a carico del lavoratore; qualunque patto in contrario è nullo.

Il contributo a carico del lavoratore è trattenuto dal datore di lavoro sulla retribuzione corrisposta al lavoratore stesso alla scadenza del periodo di paga cui il contributo si riferisce»

Obbligo del datore di lavoro di versare all'INPS anche la quota di contribuzione a carico del lavoratore trattenendola direttamente dalle spettanze retributive del prestatore di lavoro

Cass. 6448/2009

Il datore è solamente “***responsabile del pagamento***” della quota di contributi a carico del lavoratore, dunque ha un diritto di **ritenzione della stessa dalle spettanze retributive** del prestatore di lavoro.

Meccanismo sanzionatorio ex art. 23 Legge 218/1952
In caso di omissione del pagamento dei contributi o del loro versamento tardivo:

“Il datore di lavoro che non provvede al pagamento dei contributi entro il termine stabilito o vi provvede in misura inferiore alla dovuta è tenuto al pagamento dei contributi o delle parti di contributo non versate tanto per la quota a proprio carico quanto per quella a carico dei lavoratori”.

Meccanismo sanzionatorio ex art. 23 Legge 218/1952

Cass. 23426/2016

«Se il datore di lavoro corrisponde tempestivamente all'ente previdenziale la quota contributiva a carico del lavoratore legittimamente egli opera la relativa trattenuta sulla retribuzione; se invece il datore di lavoro non corrisponde tempestivamente detta quota contributiva essa rimane definitivamente a suo carico, sicché, in ossequio ad un evidente congegno sanzionatorio previsto dagli artt. 19 e 23 nei confronti del datore, il lavoratore rimane liberato dall'obbligazione contributiva in discorso, per la quota a suo carico, con l'ulteriore conseguenza che il suo credito retributivo va in tal caso necessariamente calcolato al lordo della quota contributiva altrimenti su di lui gravante per la semplice ragione che la sua soggezione al relativo obbligo rimane travolta dalla condotta del datore. Il credito retributivo del lavoratore, in altre parole, si estende automaticamente alla quota contributiva a suo carico (non a quella a carico del datore), che diviene perciò stesso parte della retribuzione a lui spettante».

Meccanismo sanzionatorio ex art. 23 Legge 218/1952

Cass. 23426/2016

*«in caso di **tardivo adempimento** nel pagamento dei contributi da parte del datore di lavoro **la quota originariamente a carico del lavoratore** diventa retribuzione dovuta al medesimo ed il debito nei confronti dell'ente previdenziale **si trasferisce al datore di lavoro anche per detta quota**» (Cass. n. 12191/2020; Cass. n. 18897/2019; Cass. n. 25956/2017, Cass. 23426/2016; Cass. n. 18044/2015; Cass. n. 19790/2011*

Meccanismo sanzionatorio ex art. 23 Legge 218/1952

“Ove l'imprenditore non abbia versato i contributi nel termine di legge, l'azione di rivalsa può essere proposta nei confronti dei lavoratori soltanto nel caso in cui si accerti che **il ritardo nell'adempimento non è imputabile a colpa del datore di lavoro**, atteso che in caso di ritardo nel versamento l'obbligazione grava, a norma dell'art. 23 della citata legge 4 aprile 1952 n. 218, esclusivamente sul datore di lavoro, come debito suo proprio” (Cass. n. 999/1975; Cass. n. 1501/1975; Cass. n. 6532/1979; Cass. n. 2701/1985)

Diritto di rivalsa del datore di lavoro sul lavoratore

Occorre verificare se l'errata applicazione del massimale è imputabile

- al datore di lavoro NO → diritto rivalsa

o

- al lavoratore SI → diritto rivalsa.

Il datore di lavoro ha operato correttamente?

NO → Errata applicazione massimale per condotta imputabile al datore di lavoro:

Esempio 1.

Versamento da parte del datore dei contributi entro la soglia del massimale **senza richiedere alcuna informazione al lavoratore.** Trattasi di **condotta del tutto negligente** per aver il datore applicato un beneficio contributivo senza verificare la sussistenza dei relativi presupposti di fatto e di diritto.

Il datore di lavoro ha operato correttamente?

NO → Errata applicazione massimale per condotta imputabile al datore di lavoro:

Esempio 2.

Dichiarazione su anzianità contributiva ante 1996 rilasciata dal lavoratore al momento dell'assunzione su **moduli predisposti dal datore di lavoro in modo ambiguo o non sufficientemente particolareggiato** (impediscono al lavoratore di comprendere compiutamente a quale anzianità contributiva si faccia riferimento e segnatamente di quali esperienze lavorative tenere conto).

Es: moduli per l'accertamento requisiti applicabilità del massimale che fanno riferimento esclusivo ad anzianità contributiva anteriore al 1° gennaio 1996 presso le sole gestioni INPS con ciò inducendo il lavoratore a non dichiarare anzianità contributiva maturata presso gestioni previdenziali all'estero o presso altre forme di previdenza.

Il datore di lavoro ha operato correttamente?

NO → Errata applicazione massimale per condotta imputabile al datore di lavoro:

Il datore di lavoro non potrà ottenere dal lavoratore il rimborso della quota dei maggiori contributi e delle sanzioni.

In caso di prescrizione dei maggiori contributi dovuti oltre la soglia del massimale, il lavoratore potrebbe aver diritto a:

- **rendita vitalizia** ex art. 13 L. 1338/1962
- **risarcimento del danno pensionistico** ex art. 2116, co.2 c.c.

Il datore di lavoro ha operato correttamente?

Si → Errata applicazione massimale per condotta colposa del lavoratore:

Esempio 1.

Lavoratore che ha ottenuto una anzianità contributiva pregressa al 1° gennaio 1996 per effetto di un **riscatto oneroso non comunicato al datore di lavoro.**

Il datore di lavoro ha operato correttamente?

Si→ Errata applicazione massimale per condotta colposa del lavoratore:

Esempio 2.

Lavoratore che omette di dichiarare nel modulo predisposto dal datore di lavoro di aver beneficiato di una copertura contributiva ante 1° gennaio 1996 anche solo per qualche giorno (ad esempio, per un breve rapporto di lavoro agricolo stagionale o per prestazioni lavorative di breve durata in paesi UE o convenzionati).

Il datore di lavoro ha operato correttamente?

Si→ Errata applicazione massimale per condotta colposa del lavoratore:

Il datore di lavoro avrebbe diritto ad ottenere dal lavoratore il rimborso dei maggiori contributi (esclusivamente per la quota a carico del lavoratore) nonché il risarcimento dei danni rappresentati dalle sanzioni civili corrisposte all'INPS ai sensi dell'art. 116, comma 8, lett. a) L. 388/2000.

LA MANCATA APPLICAZIONE DEL MASSIMALE

Mancata applicazione del massimale in presenza dei presupposti

Versamento in eccesso rispetto al massimale dei contributi previdenziali anche per la quota a carico del lavoratore.



Il datore di lavoro **non applica il massimale contributivo** in presenza dei presupposti per applicarlo, versando contributi (non dovuti) su una retribuzione eccedente il massimale annuo della base contributiva e pensionabile di cui all'art. 2, co. 18, Legge 335/1995.

Circolare INPS n. 63/2019

Gli importi percepiti oltre il massimale non sono soggetti a contribuzione previdenziale così come non concorrono al calcolo della pensione.

Quindi il valore massimo normativamente fissato costituisce un limite invalicabile sia ai fini del versamento della contribuzione sia ai fini dell'erogazione dei trattamenti pensionistici.

Rimborso dei contributi versati oltre il massimale

- Il **datore di lavoro** è l'unico soggetto legittimato all'azione di **ripetizione nei confronti dell'INPS**, anche con riguardo alla quota a carico del lavoratore, sulla base delle norme che disciplinano l'indebito oggettivo di cui all'art. 2033 c.c. (Cass. 31508/2022; Cass. 12564/2017; Cass. 8888/2010)
- Il **lavoratore** che abbia **subito l'indebita trattenuta** dal **datore** può **agire nei confronti** di quest'ultimo (Cass. 31508/2022; Cass. 12564/2017; Cass. 8888/2010) onde ottenere la **maggiore retribuzione nei limiti della prescrizione quinquennale** → Gli importi restituiti al dipendente all'esito di una sentenza di condanna o del provvedimento amministrativo dell'INPS sono **assoggettati a Irpef** con applicazione **dell'aliquota agevolata della tassazione separata ex art. 17 lett. b) TUIR**

Circolare INPS n. 63/2019

Prescrizione decennale

La contribuzione indebitamente versata oltre il massimale è **recuperabile dal datore di lavoro entro il termine prescrizione decennale.**

I contributi indebitamente versati oltre il decennio non saranno né recuperabili né produttivi di prestazioni pensionistiche.

Transazione

Volta a disciplinare **i termini e le condizioni della rivalsa del datore** per i contributi a carico del lavoratore ed **il rimborso** (integrale o parziale) **da parte del lavoratore delle sanzioni civili.**

Trattandosi di **transazione che non ha ad oggetto diritti del lavoratore** derivanti da **disposizioni inderogabili** di legge e di contratti o da contrattazione collettiva non si applica art. 2113 c.c.

Transazione

Stipulata prima del recupero contributivo dell'INPS, magari all'atto della risoluzione del rapporto di lavoro, con rinuncia reciproca a **«qualsivoglia diritto e/o pretesa anche di natura risarcitoria relativa all'intercorso rapporto di lavoro»**

La **rinuncia del datore di lavoro** può ritenersi valida ed efficace anche con riferimento al **diritto di rivalsa ed alle pretese risarcitorie nei confronti del lavoratore** derivanti diffida/richiesta di pagamento/avviso di addebito dell'INPS per **erronea applicazione del massimale dipesa da colpa del lavoratore** per aver rilasciato una dichiarazione non corrispondente al vero?

Transazione

Cass. 20981/2011

*«Il danneggiato, anche dopo aver **transatto la lite** col danneggiante, può sempre **domandare il risarcimento dei danni sopravvenuti e non ragionevolmente prevedibili al momento della transazione, a nulla rilevando che la transazione abbia previsto l'estinzione del diritto al risarcimento anche dei **danni futuri**, potendo tale previsione riguardare solo quelli, tra i danni futuri, ragionevolmente prevedibili al momento della stipula»***

(nello stesso senso Trib. Crotone 848/2021; Trib. Terni 436/2021; Trib. Parma 1137/2017; Trib. Milano 7052/2012)

**RECUPERO CONTRIBUTIVO E RIFLESSI
FISCALI AI FINI IRPEF, IRES E IRAP PER IL
LAVORATORE ED IL DATORE**

Deducibilità per il lavoratore dei maggiori contributi ai fini IRPEF

L'art. 10, co. 1, lett. e), del DPR 22 dicembre 1986, n. 917 (di seguito TUIR) prevede che dal **reddito complessivo si deducono** (..) «*i contributi previdenziali ed assistenziali versati in ottemperanza a disposizioni di legge, nonché quelli versati facoltativamente alla gestione della forma pensionistica obbligatoria di appartenenza, ivi compresi quelli per la ricongiunzione di periodi assicurativi*».

Si è, tuttavia, dubitato se potessero essere deducibili anche i contributi versati tardivamente al fine di regolarizzare le omissioni contributive.

Deducibilità per il lavoratore dei maggiori contributi ai fini IRPEF

Risposta Agenzia delle Entrate interpello **n. 117 del 15 marzo 2022**

Il **lavoratore** può **dedurre** (facendo riferimento al periodo di imposta in cui il lavoratore rimborsa tali oneri e non all'annualità in cui il datore di lavoro ha versato la maggior quota contributiva a carico del lavoratore regolarizzando, così, le omissioni contributive) i **contributi** previdenziali ed assistenziali (**ma non le sanzioni**) **rimborsati al datore di lavoro** per effetto di erronea applicazione massimale contributivo.

Deducibilità per il lavoratore dei maggiori contributi ai fini
IRPEF

Risposta Agenzia delle Entrate interpello
n. 117 del 15 marzo 2022

La **maggior quota contributiva** - derivante dall'erronea applicazione del massimale contributivo previsto dall'art. 2, co. 18, Legge 8 agosto 1995, n.335 - **a carico del lavoratore** che lo stesso è tenuto a restituire all'ex datore di lavoro, costituisce **un'integrazione di contributi obbligatori per legge**, a suo tempo non versati deducibile ai sensi del citato art. 10, co. 1, lettera e), del TUIR.

Deducibilità per il lavoratore dei maggiori contributi ai fini
IRPEF

Risposta Agenzia delle Entrate interpello
n. 117 del 15 marzo 2022

A fronte del rimborso, il datore di lavoro dovrà emettere a favore del lavoratore **certificazione unica relativa all'anno in cui sono effettuati i rimborsi** evidenziando, nella sezione "Dati assistenziali e previdenziali", **l'assolvimento della contribuzione previdenziale** a carico del lavoratore.

Indeducibilità per il datore di lavoro ai fini IRES e IRAP della quota contributiva a carico del lavoratore:

I contributi a carico del lavoratore che l'art. 23, co.1 della Legge 218/1952 pone a carico del datore di lavoro nel caso di tardivo versamento degli stessi, in assenza di rivalsa, non sono deducibili ai fini IRPES e IRAP.

Risposta Agenzia delle Entrate interpello n. 412 del 4 agosto 2022

Le somme qualificate come **contributi previdenziali** e i costi per assicurazioni obbligatorie per personale dipendente rappresentano, **per la società**, un **costo per il personale** il cui **trattamento fiscale** è in parte regolato dall'art. 95 TUIR "*Spese per prestazioni di lavoro*" che, al comma 1, stabilisce che "*le spese per prestazioni di lavoro dipendente deducibili nella determinazione del reddito comprendono anche quelle sostenute in denaro o in natura a titolo di liberalità a favore dei lavoratori, salvo il disposto dell'articolo 100, comma 1*»

Risposta Agenzia delle Entrate interpello
n. 412 del 4 agosto 2022

Non deducibili le somme versate per sanzioni ed interessi moratori comminati per violazioni inerenti i contributi versati (circolare 23 giugno 2021, n. 7/E; Risoluzione 114/E del 2008;).

In tema di determinazione del reddito d'impresa, le "sanzioni derivanti dal compimento di attività illecite, essendo le stesse la conseguenza del comportamento illecito dell'imprenditore, non è possibile considerarle quali costi inerenti ai ricavi conseguiti. Non è configurabile, infatti, neppure in via indiretta, alcun rapporto funzionale tra il costo stesso e i ricavi realizzati." (Circolare 42/E del 2005).

Risposta Agenzia delle Entrate interpello n. 412 del 4 agosto 2022

Costi per **contributi previdenziali a carico del lavoratore** che vengono **traslati sull'imprenditore in caso di ritardato o omesso pagamento integrano ipotesi di "*sanzione civile*"** intesa come reazione dell'ordinamento a un comportamento antigiuridico del datore di lavoro:

Nel trasferire l'obbligo di pagare una parte dei contributi da uno ad altro soggetto, *«dev'essere ravvisata una pena privata, giustificata dall'intento del legislatore di rafforzare il vincolo obbligatorio attraverso la comminatoria, per il caso di inadempimento, di un pagamento di importo superiore all'ammontare del mero risarcimento del danno»* (Cass. 22379/2015; Cass. 18232/2015; Cass. 8800/2008;).

Risposta Agenzia delle Entrate interpello n. 412 del 4 agosto 2022

Di conseguenza, **la quota parte di contributo "a carico dei dipendenti" che non può costituire oggetto di rivalsa** ai sensi dell'art. 23, comma 1 Legge n. 218 del 1952, in considerazione della sua natura *latu sensu* sanzionatoria, rappresenta **onere indeducibile dal reddito di impresa**.

Per le medesime ragioni tali **oneri indeducibili anche ai fini IRAP**:

«un costo che non attenga all'attività d'impresa non può essere dedotto per il semplice fatto di essere stato imputato al conto economico (Circolare n. 39/E del 22 luglio 2009 e Circolare n. 36/E del 16 luglio 2009)».

Non sufficiente che il costo sia transitato a conto economico, ma è necessario dimostrare un'attinenza diretta del componente negativo in questione all'attività d'impresa svolta dalla Società.

GRAZIE PER L'ATTENZIONE

Avv. Renato Scorcelli

La presente opera, compresa di tutte le sue parti, è tutelata dalla legge sui diritti d'autore.
E' vietata, se non espressamente autorizzata, la riproduzione in ogni modo e forma.